

ТЕЗИ

АВДЄЄВА Галина Костянтинівна
кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
провідний науковий співробітник
Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності
ім. академіка В.В. Сташиса

**ПРОБЛЕМИ ВИКОРИСТАННЯ СПЕЦІАЛЬНИХ ЗНАНЬ
У ЗМАГАЛЬНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ
СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ**

В останні 50–70 років проблеми використання спеціальних знань у кримінальному судочинстві є предметом досліджень вчених у галузі теорії кримінального процесу та криміналістики, оскільки від них залежить ефективність процесу пізнання істини в межах кримінального судочинства. Особливої актуальності набули вказані проблеми сьогодні – під час проведення судової реформи в Україні, одним із основних напрямів якої є розширення змагальних засад кримінального процесу в Україні. Змагальність сторін потрібна як гарантія реалізації принципу всебічного, повного і об'єктивного дослідження обставин справи і захисту, які є необхідними для повноцінного змагання на всіх стадіях процесу. Змагальність сторін також є гарантією для утвердження законності і справедливості при винесенні судових рішень.

Специфіка процесу встановлення істини при розслідуванні злочинів полягає в тому, що «пізнання фактів дійсності здійснюється у формі доказування, під яким розуміється встановлення всіх фактів, обставин, що мають значення для розслідування кримінальної справи» [1, с. 7]. Відповідно до ч. 2 ст. 22 Кримінального процесуального кодексу України (КПК України) сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК України [2]. Вирішальну роль для забезпечення реалізації принципу змагальності в кримінальному процесі має обсяг і співвідношення прав сторін, які часто реалізуються за допомогою використання у кримінальному судочинстві спеціальних знань, найбільш кваліфікованою формою використання яких є судова експертиза.

Роль та значення судової експертизи в кримінальному процесі України полягає в наступному:

- судова експертиза забезпечує отримання нових і перевірку наявних доказів;
- дає змогу залучати до процесу доказування фактичні дані, отримані з використанням спеціальних знань;
- надає можливість перевірити достовірність фактів, встановлених іншими засобами доказування;
- дає змогу за слідами-відображеннями вирішувати проблему ототожнення осіб та інших матеріальних об'єктів, встановлювати їх стан і властивості тощо.

З прийняттям у 2012 році в Україні Кримінального процесуального кодексу України коло суб'єктів призначення експертизи (залучення експерта) збільшилося. Згідно

зі ст. 243 КПК України «Сторона захисту має право самостійно залучати експертів на договірних умовах для проведення експертизи». На перший погляд, з введенням в дію нового КПК України запроваджено принцип процесуальної змагальності і рівності у збиранні та наданні доказів, в даному випадку – шляхом залучення експерта. Однак досі не розроблено механізм здійснення вказаної процесуальної дії стороною захисту. Таке право реалізувати на практиці дуже складно, оскільки в більшості випадків об'єктами судової експертизи є речові докази, а саме: різні предмети, документи, гроші, тимчасово вилучені відповідно до ст.ст. 148, 167 КПК України. Згідно зі ст. 168 КПК України забезпечення збереження тимчасово вилученого майна покладається виключно на уповноважену службову особу, а припинення тимчасового вилучення майна здійснюється за постановою прокурора, слідчого судді або суду. Таким чином, сторона захисту фактично позбавлена права на проведення незалежної експертизи речових доказів у зв'язку з відсутністю доступу до них.

Більш ретельний аналіз норм КПК України, безпосередньо пов'язаних зі ст. 243, дає змогу стверджувати, що з введенням в дію нового КПК України значно обмежено коло осіб, які можуть залучатися до кримінального провадження як судові експерти. Зокрема, у ст. 102 КПК України зазначено, що «У висновку експерта повинна міститися така інформація: 1) коли, де, ким (ім'я, освіта, спеціальність, свідоцтво про присвоєння кваліфікації судового експерта, стаж експертної роботи, науковий ступінь, вчене звання, посада експерта)». Виникає запитання, чи буде відповідати вказаній нормі висновок експерта, складений особою, яка не відповідає хоча б одній з перерахованих вимог: 1) наявність свідоцтва про присвоєння кваліфікації судового експерта; 2) наявність наукового ступеня; 3) наявність вченого звання; 4) робота на посаді експерта? Всім цим вимогам відповідає менше 1% експертів державних спеціалізованих експертних установ України, які працюють на посаді експерта, мають наукові ступені, вчені знання та свідоцтва про присвоєння кваліфікації судового експерта.

Нині в Державному реєстрі атестованих судових експертів України міститься список з десяти тисяч осіб (1 судовий експерт на 4 тисячі громадян України), переважна більшість яких не мають наукових ступенів і вчених звань, значна кількість осіб не працює на посаді експерта. Водночас поза межами державних спеціалізованих експертних установ працює значна кількість осіб, які мають значний досвід експертної роботи, наукові ступені і вчені знання, але дію їх свідоцтва про присвоєння кваліфікації судового експерта скасовано внаслідок того, що вони звільнилися з державної судово-експертної установи. Оформлене такими особами джерело доказів – висновок експерта – не може відповідати вимогам ст. 102 КПК України.

Викликає подив ч. 3 ст. 7 Закону України «Про судову експертизу», в якій зазначено «Виключно державними спеціалізованими установами здійснюється судово-експертна діяльність, пов'язана з проведенням криміналістичних експертиз». Заборони виконувати криміналістичні експертизи недержавним судовим експертам не існує в жодній цивілізованій країні.

Останні 60 років вчені-криміналісти дискутують щодо визначення терміна «криміналістична експертиза» та переліку видів криміналістичних експертиз, проте дотепер не вироблено єдиної позиції стосовно вказаних питань.

У 50-х роках XX століття А.І. Вінберг обґрунтував існування в межах криміналістики загальної теорії криміналістичної експертизи необхідністю розробки загального підходу до проведення судових експертиз різного виду (у т. ч. – судово-медичної),

оскільки теоретичні основи криміналістичної експертизи розробляються криміналістикою [3]. У наступні роки внаслідок виникнення нових видів судових експертиз клас криміналістичних експертиз був відокремлений від усіх інших видів експертиз. А.І. Вінберг вважав, що основним критерієм розмежування криміналістичних та інших експертиз є індивідуальна ідентифікація, яку він вважав можливою лише у криміналістичній експертизі. Проте в наступні роки була доведена можливість здійснення ідентифікації методами природничих наук (хімії, фізики, біології тощо) і цей критерій був поставлений під сумнів [4].

У дисертаційних дослідженнях у галузі криміналістики і судової експертизи проявилася тенденція віднесення більшості видів судових експертиз до класу криміналістичних, під якою розуміють «роди і види судових експертиз, які проводяться на базі спеціальних знань, в основному, в галузі криміналістичної техніки, при виконанні яких використовуються переважно техніко-криміналістичні методи і засоби» [5]. Цьому визначенню певною мірою відповідають абсолютно всі види судових експертиз. З такою позицією погодитися не можна, оскільки запропоноване визначення терміна «криміналістична експертиза» не має чітких ознак криміналістичної експертизи, що дають змогу провести диференціацію окремих класів судової експертизи. Крім того, вказане визначення не повною мірою відображає сучасні можливості нових видів судових експертиз і нових експертних методів. Абсолютно справедливо О.Р. Россинська й інші відомі вчені-криміналісти вважають, що «багато практикуючих судових експертів, особливо таких, що не мають систематичної юридичної освіти, всі експертизи називають криміналістичними, ...не дуже чітко уявляючи собі предмет криміналістичної науки, ... Вони не бачать ніякої різниці між криміналістичною наукою і судово-експертною діяльністю» [6, с. 174]. Автори дійшли висновку, що обґрунтовуючим знанням для судово-експертної діяльності крім криміналістики є природничі й технічні науки, а «класи (а отже, і спеціалізації експертів) повинні об'єднувати роди судових експертиз, що є близькими за характером спеціальних знань, але не внаслідок традиції або сфери застосування (наприклад, криміналістичні експертизи – при розкритті та розслідуванні злочинів» [6, с. 174]. Аналізуючи існуючі на сьогодні погляди вчених-криміналістів щодо розуміння сутності терміна «криміналістична експертиза», можна констатувати, що вже втрачено принципову відмінність між традиційними криміналістичними та іншими судовими експертизами.

Незважаючи на те, що термін «криміналістична експертиза» сприймається сучасними вченими-криміналістами неоднозначно, поставлені під сумнів не тільки критерії віднесення окремих видів судових експертиз до класу криміналістичних, а й не обґрунтований факт відмежування класу криміналістичних експертиз від інших видів. В «Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень» [7] наведено перелік криміналістичних видів експертиз, в який входять крім традиційних видів (почеркознавча, авторознавча, трасологічна тощо) і так звані нетрадиційні криміналістичні експертизи (металів і сплавів, скла і кераміки, харчових продуктів тощо), а також нові види судових експертиз (експертиза голограм, відео- та звукозапису), при проведенні яких ідентифікаційні та діагностичні експертні завдання вирішуються методами природничих і технічних наук.

В останні роки з'явилися нові об'єкти судової експертизи (комп'ютерна техніка та програмні продукти, телекомунікаційні мережі і системи, електронні підписи та ін.) і нові експертні методи, засновані на використанні сучасних науково-технічних засобів

і інформаційних технологій. Такі дослідження складно назвати криміналістичними. З іншого боку, об'єкти традиційних криміналістичних експертиз (товари народного споживання, пломби, замки тощо) на платній основі все частіше піддаються дослідженням виключно в спеціалізованих державних судово-експертних установах за межами кримінального судочинства, оскільки такі дослідження традиційно відносяться до криміналістичних і проводяться виключно в державних судово-експертних установах. Таке становище на ринку надання експертних послуг склалося не лише для органів судочинства України, а й для фізичних і юридичних осіб, є монопольним і вчені-економісти визначили його як «тип економічних відносин, при якому виробники товарів і послуг можуть нав'язувати власні інтереси своїм конкурентам та суспільству, ігноруючи їх дійсні потреби» [8]. Така монополія державних спеціалізованих експертних установ на проведення криміналістичних експертиз не відповідає ст. 42 Конституції України, згідно з якою не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку товарів і послуг, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція.

Монополія державних спеціалізованих експертних установ на проведення величезної кількості експертиз, необґрунтовано віднесених до класу криміналістичних, обмежує права не лише професійних судових експертів, які не є працівниками цих установ, а і процесуальних осіб, які бажають реалізувати своє право на самостійне залучення найбільш кваліфікованих експертів. Таким чином, монополія на проведення криміналістичних експертиз суперечить ст. 129 Конституції України, в якій регламентовано основні засади змагального судочинства. У п. 4 ч. 3 цієї статті закріплено свободу в наданні суду сторонами по справі своїх доказів та їх рівні права у доведенні перед судом їх переконливості. Зміст принципу змагальності передбачає наявність на всіх стадіях процесу рівноправних сторін і розподіл їх процесуальних функцій, тобто таку форму побудови кримінального процесу, в якій бере участь три сторони та за якої функції обвинувачення і захисту відокремлені від функції вирішення справи, тобто має місце розподіл функцій між суб'єктами (сторонами), що користуються рівними правами та свободою у наданні доказів, їх дослідженні та доведенні їх переконливості перед судом, а судом створюються умови для реалізації (здійснення) наданих їм прав та виконання сторонами їх процесуальних обов'язків (ст.ст. 16-1, 261 КПК України).

Необхідність скасування монополії на судово-експертну діяльність в Україні давно назріла, оскільки останнім часом у низці державних спеціалізованих експертних установ деякі види досліджень взагалі не проводяться через відсутність спеціального обладнання (інструментальних вимірювальних засобів, засобів діагностики вузлів автомобілів, спеціального програмного забезпечення та ін.) та/або відповідних фахівців (лінгвістів, фоноскопів, фармацевтів, біологів, мистецтвознавців тощо). Деякі види досліджень (наприклад, телекомунікаційні та експертизи зі встановлення абсолютної давності документів) проводяться лише в одній з державних експертних установ України.

Всі перераховані фактори перешкоджають реалізації принципу змагальності сторін у кримінальному процесі та права громадян України на справедливе правосуддя.

Після підписання «Угоди про асоціацію України з Європейським союзом» наша країна взяла на себе зобов'язання адаптувати внутрішнє законодавство до законодавства країн-членів Європейського союзу (ЄС). У законодавстві більшості країн ЄС професійна підготовка експерта, наявність у нього необхідних знань і досвіду є вирішальними при оцінці його кваліфікації, а питання про можливість набути статус судового експерта певною особою відноситься до компетенції суду, а не експертно-кваліфіка-

ційної комісії або керівника державного спеціалізованої судово-експертної установи, як в Україні. «Відомча підпорядкованість» судових експертів в країнах-членах ЄС не має вирішального значення при їх обранні для проведення судової експертизи.

Одним із важливих елементів успішної інтеграції України до ЄС є досягнення певного рівня узгодженості законодавства нашої країни з правовими нормами країн ЄС щодо використання спеціальних знань у судочинстві. Забезпечення права на самостійне залучення експерта сторонами по справі, підвищення ефективності та якості судово-експертної діяльності є можливими лише після скасування монополії державних спеціалізованих судово-експертних установ на проведення значної кількості видів експертиз, необґрунтовано віднесених до класу криміналістичних. Скасування ч. 3 ст. 7 Закону України «Про судову експертизу» «Виключно державними спеціалізованими установами здійснюється судово-експертна діяльність, пов'язана з проведенням криміналістичних експертиз» дасть можливість активізувати розвиток судової експертизи в умовах конкуренції державних судових експертів з суб'єктами недержавної судової експертизи, що призведе до набуття судовою експертизою якісно нового наукового рівня, зменшення вартості експертних досліджень, дасть забезпечити реалізацію прав всіх учасників кримінального процесу на самостійне залучення найбільш кваліфікованих експертів в умовах змагального кримінального судочинства і, як наслідок, призведе до підвищення рівня довіри суспільства до інститутів державної влади.

Список використаних джерел:

1. Порубов Н.И. Научные основы допроса на предварительном следствии / Н.И. Порубов. – Минск: Высшая школа, 1978. – 176 с.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
3. Винберг А.И. Основные принципы советской криминалистической экспертизы / А.И. Винберг. – М.: Гос. изд. юрид. лит., 1949. – 132 с.; Винберг А.И. Криминалистическая экспертиза в советском уголовном процессе / А.И. Винберг. – М.: Госюриздат, 1956. – 220 с.
4. Митричев В.С. Криминалистическая экспертиза материалов, веществ и изделий / В.С. Митричев. – Саратов: Изд. Саратовского университета, 1980. – 113 с.
5. Зайцев Р.В. Криминалистические экспертизы как средство получения и проверки доказательств по уголовным делам: авторефер. дисс. на соискание ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Р.В. Зайцев. – М., 2008. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.dissercat.com/content/kriminalisticheskie-eksperitizy-kak-sredstvo-polucheniya-i-proverki-dokazatelstv-po-ugolovnym-ixzz2xcoi5KJb>.
6. Россинская Е.Р. Теория судебной экспертизы: учеб. / Е.Р. Россинская, Е.И. Галяшина, А.М. Зинин; под ред. Е.Р. Россинской. – М.: Норма, 2009. – 736 с.
7. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень: в редакції наказу Міністерства юстиції України від 26 грудня 2012 року № 1950/5. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>
8. Словарь финансовых терминов [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://finansovye-terminy.slovaronline.com/>